

# 1999年10月ハーグ国際私法会議 特別委員会の草案における知的財産 紛争の取扱の問題点

石光現\*

## I. はじめに

知的財産権に関連する国際訴訟の場合、国内訴訟とは違って様々な国際私法ないし国際民事手続法上の争点が提起される。その中で最初に提起されるのが、国際知的財産権訴訟をどの国の裁判所で裁判するかという国際裁判管轄の問題である。

当初、1992年にアメリカの提案によってハーグ国際私法会議（Hague Conference on Private International Law）の次元で全世界的な「民事及び商事事件の国際裁判管轄と外国判決に関する条約」（Convention on Jurisdiction and Foreign Judgments in Civil and Commercial Matters. 以下「ハーグ条約」という）を採択するための作業が開始された。数年間の作業を通じて1999年10月30日予備草案（Preliminary Draft. 「1999年草案」）が作成され、2000年8月にはPeter Nygh教授とFaust Pocar教授が共同で作成した報告書（「報告書」）が公表された<sup>1</sup>。その後、2001年6月に開催された第1部外交会議の委員会IIで1999年草案を修正した臨時テキスト<sup>2</sup>（「2001年草案」）が作成された。しかし上記草案は条約としては採択されず、結局、条約の範囲を大幅に縮小することで国際裁判管轄合意、それも専属的合意のみを規律する条約を成案するための作業が進められており、現在作業用草案が作成されている状態である。

このようにハーグ条約の範囲が大幅に制限されることによって、知的財産権訴訟に関する限り、ハーグ条約は非常に制限的な意味のみを有することになる<sup>3</sup>。

ここでは筆者に与えられた課題、すなわち1999年草案における知的財産紛争の取扱いの問題に限定して議論する。2001年草案については簡単に述べる。1999年草案はそのほとんどがブリュッセル条約（ルガノ条約）<sup>4</sup>を基礎にしたものなので、ブリュッセル条約とブリュッセル規則についても簡単に述べる。具体的には、国際的である特許権関連訴訟の類型（II.）に触れた後、訴訟の類型によって知的財産権有効性訴訟（III.）、知的財産権侵害訴訟（IV.）、知的財産権契約訴訟（V.）の順に議論して、最後にその他国際裁判管轄関連の論点として共同訴訟と管轄合意に関して述べる（VI.）。その他に、Rochelle C. Dreyfuss教授とJane C. Ginsburg教授が2001年1月WIPO Forumで発表した草案（「D/G草案」）<sup>5</sup>とMax Planck研究所のプロジェクト<sup>6</sup>もあるが、双方の草案については別途の発表が予定されているのでそれに対する議論は省略する。

## II. 国際的な知的財産権関連訴訟の類型

知的財産権に関連する国際訴訟の類型は、次のように区分することができる。

(1) 知的財産権の取消または無効確認等のような知的財産権自らの有効性または存否に関する訴訟（『有効性訴訟』）

\* 漢陽大学校法科大学教授

(2) 知的財産権の侵害を理由にする損害賠償または侵害差止等を求める訴訟（『侵害訴訟』）

(3) 例えば、知的財産権の使用許諾に関するライセンス契約と共になされるような知的財産権に関連する国際契約に関する訴訟（『契約訴訟』）

1999年草案には、知的財産権訴訟に関して独立した章や条文があるのではなく関連条項は散在している。これを上記の訴訟類型によって区分してみると、次の通りとなる。(1) 有効性訴訟に関しては専属管轄に関する第12条、(2)侵害訴訟に関しては不法行為に関する第10条、(3)契約訴訟に関しては契約に関する第6条がそれぞれ適用される。その他にも、共同訴訟に関しては第14条が、管轄合意に関しては第4条が、応訴管轄に関しては第5条が、一般管轄に関しては第3条がそれぞれ適用される。ここでは契約訴訟は簡単に取り扱い、有効性訴訟と侵害訴訟にその比重を置いて議論する。

### Ⅲ. 知的財産権に関する有効性訴訟

#### 1. 条文（第12条）

専属管轄に関する第12条の第4項ないし第6項は、次の通りである。カッコの中に表示されているのは議論があって確定されていない部分を示す（以下同様）。

「4.特許、商標、意匠その他寄託又は登録を要する類似の権利の登録、有効性、無効、[取消又は侵害]を目的とする訴訟については、寄託又は登録が申請され、行われ、又は国際条約の条項によって行われたとみなされる、締約国の裁判所が専属管轄を有する。前段の規定は、著作権又は著作隣接権を、登録できる場合であっても、それらの権利には適用しない。

[5. 前項の規定は、特許権の侵害を目的にする手続に関し、この条約又は締約国の国内法に基づく他の裁判所の管轄権を排除するも

のではない。]

[6. 前各項の規定は、同項に定める事項が先決問題として生じる場合には適用しない。]

#### 2. 検討

専属管轄に関する第12条の第4項ないし第6項をみると、次の三つの争点がある。

第一、有効性訴訟に対して専属管轄を認める知的財産権の範囲、第二、訴訟類型による区別の必要有無、特に侵害訴訟に対して専属管轄を認めるか、第三、有効性訴訟に対して専属管轄を認めてもそれが先決問題（*incidental question*, *Vorfrage*）として提起される場合例外を認めるかがそれである。

##### A. 有効性訴訟に対して専属管轄を認める知的財産権の範囲（第4項）

これは有効性訴訟に対して専属管轄を認めるか、認めるのであればその範囲はどうするか、特に、すべての知的財産権に適用されるのか、それとも知的財産権の種類によって区分するか等の問題である。これに関しては、特許権、商標権、意匠権または寄託若しくは登録を要する類似の権利に対しては専属管轄を認めるが、著作権または隣接権には、仮にそういう権利の登録または寄託が可能であるとしても専属管轄を認めないということに対して、別段の異論はなかった<sup>7</sup>。第4項但書はこのことを明示したものである。ここで専属管轄が認められることは、特許権その他の寄託または登録を要する権利の有効性が本問題として扱われ、それに対する判決が対世的効力（*erga omnes effect*）を有する場合をいう<sup>8</sup>。先決問題として扱われる場合の取扱いに関しては議論があるが、これは以下（C.）で議論する。

ハーグ国際私法会議の常設事務局の資料は、その根拠を次のように説明する<sup>9</sup>。著作権の場合、準拠法と国際裁判管轄が密接に係っており、また特許権に比べて保護国法主義が相対的に広く承認されていない。著作権の発生に関して、何ら登録または手続なしに発生

する法制を有する国が多いが<sup>10</sup>、登録をしない場合には著作権所在地を決めにくく、著作権は一旦存在すると、(登録可否に関係なく)ベルヌ条約と慣習によって他の国にも存在するので著作権侵害者に対するすべての請求を併合する必要性が大きいというのである<sup>11</sup>。

その他の知的財産権に関して第4項は、それが寄託または登録の必要可否を基準として、もし登録が必要な場合には特許権に準じて扱う<sup>12</sup>。第4項は未登録商標を含んでいないが、それに対しては、アメリカのコモン・ロー上の商標は登録されなくても使用によって取得されるので、このような未登録商標に対しては専属管轄を認めないことになり、問題があるという指摘があった。これを解決するために2001年草案第5項では、未登録商標(又は意匠)の有効性などに関しても専属管轄を認めるが、その場合には、そうした権利が発生した国に専属管轄を認めることとした。

B. 訴訟類型による区別の必要性の有無  
——侵害訴訟を含むか否か(第5項)

これは、特許権など登録を要する知的財産権の有効性訴訟に対して登録国の専属管轄を認めるとしても、そうした知的財産権の侵害訴訟に対しても専属管轄を認めるかどうかの問題である。これに関しては、登録国の専属管轄を認める見解と、これを否定して侵害訴訟に対しては一般原則<sup>13</sup>を適用する見解が対立した。その結果、侵害は第4項のカッコの中に規定されている。特許権などの有効性訴訟の専属管轄を定めた第4項に特許権の侵害が含まれる場合、それにもかかわらず侵害訴訟に対しては登録国が専属管轄を有しないということを明確にするために第5項が追加された<sup>14</sup>。文理的にこのような解釈は自然で、報告書<sup>15</sup>も同旨であるが、第4項に特許権侵害が含まれないとしても第5項が相変らず必要であるという見解もある<sup>16</sup>。

専属管轄を肯定する見解は、有効性と侵害は密接に係わっており、大部分の国(ドイツ、オーストリア、韓国などを除く)において、

双方は同じ裁判所が裁判し、もし異なる国の裁判所が裁判するとした場合、食い違った判決が宣告される可能性があり、特許法はほとんどの場合、公序問題を含むということになるなどを根拠として挙げる<sup>17</sup>。専属管轄を否定する見解は、有効性訴訟手続と侵害訴訟手続の間の共助はもう少し柔軟な方法(例えば、専属管轄を認める代わりに、侵害訴訟の裁判所が訴訟手続を中止して、有効性に関する登録国裁判所の判断を待つこととする)によって保障されなければならない、特許権侵害に対して仲裁可能性を認めながら、それに対して登録国の裁判所に専属管轄を認めることは均衡がとれず、もし登録国に専属管轄を認めても、必ずしも同じ裁判所が裁判するのではないということなどを根拠として挙げている<sup>18</sup>。これに関しては合意が得られなかった結果、2001年草案にも侵害訴訟に対して専属管轄を肯定する案がA案として、専属管轄を否定する案がB案としてそれぞれ規定された。

以上に対して、著作権または隣接権の有効性の場合には、仮にそういう権利の登録または寄託が可能であるとしても、そもそも専属管轄を認めないため、そうした権利の侵害訴訟に対して専属管轄を認めないことには別に疑問はない。

C. 前提問題の場合に例外を認めること  
可否(第6項)

これは、有効性訴訟に対して専属管轄を認めても、知的財産権の有効性が先決問題として扱われる場合にまで専属管轄を認めるか、それともその場合には例外を認めるかの問題である。これは侵害訴訟が専属管轄に属しないという立場をとる場合に提起される問題である。第6項はこれを規定したものであるが、見解が分かれたためにカッコの中に規定された<sup>19</sup>。その後先決問題の概念に関して議論があった。すなわち、大陸法系では特許侵害訴訟において特許権の有効性が先決問題であるということに異論がないのに対し、英米法系では侵害と有効性は非常に密接に結合してい

るので、有効性は付随的 (incidental) 問題ではなく本質的 (essential) 問題というのである<sup>20</sup>。このような基本的な立場は2001年草案においても変わりはないが、2001年草案は先決問題に関する裁判所の判断は、後の訴訟において拘束力がないということを明示して、先決問題の概念を定義する条項を追加した点に違いがある。

#### D. 1999年草案に対する評価

特許権有効性訴訟において特許権登録国に専属管轄を認める根拠は、特許権は登録国法によって発生する権利として登録国においてのみ効力を有するという属地主義的性格から始まったものであり、裁判所は、他の国の国家主権の発現であるといみなされる特許権付与という行為に対して干渉したり、その行為の有効性に対して判断したりすることができないことを根拠にする<sup>21</sup>。登録国は事案との近接性を有するため、登録国裁判所が特許権の有効性に関して最も適切に判断できるという点もその根拠となる<sup>22</sup>。論理的に必然的であるとはいえないが、これらの根拠を考慮すると、国際条約で登録国に専属管轄を認めることは合理的であるといえる。一方、国家行為が介在しない著作権の付与に対しては、専属管轄に関する原則が適用されない。著作権も属地主義的性格を有しているが特許権に比べて強くないので、著作権を特許権と異に扱うのは説得力がある。一方、侵害訴訟の場合、知的財産権の侵害のみが争われる場合はもちろん、侵害訴訟において特許権の有効性が争われる場合にも、侵害訴訟に対してまで専属管轄を認める必要はない。また、特許権の有効性が先決問題として扱われる場合にまで専属管轄を認めるのではない。したがって、1999年草案は概して妥当である<sup>23</sup>。

## IV. 知的財産権侵害訴訟

### 1. 条文 (第10条)

不法行為に関する第10条は、次の通りで

ある。

#### 「第10条 不法行為

1. 原告は次のいずれかの国の裁判所に不法行為に基づく訴えを提起することができる。

- a) 損害の原因となった被告の行為（不作為を含む。以下この条において同じ。）がされた国、
- b) 損害が発生した国。ただし、責任を問われている者が、その行為によってその国で同様の性質の損害が発生することを合理的に予見できなかったことを証明した場合は、この限りではない。

2. (独占禁止法違反関連条項)

3. 原告は、行為、又は損害の発生するおそれがある場合であっても、第1項の規定に従って訴えを提起することができる。

4. 訴えがその国で、損害が発生し、又は発生するおそれがあることのみを基礎として、当該裁判所に提起された場合には、その裁判所は、発生し、又は発生するおそれのある損害についてのみ管轄権を有するものとする。ただし、損害を被った当事者が当該国にその常居所を有する場合はこの限りではない。」

請求の客観的併合に関する条項はない。

### 2. 検討

#### A. 不法行為地管轄 (第10条)

1999年草案は、伝統的な原則によって行動地（作為地又は不作為地）と結果発生地（侵害発生地）の管轄を認めるが、被害者に選択権があることを明示する（第10条第1項）。ブリュッセル条約（第5条第3号）によると、不法行為に関する事件の場合には不法行為地の裁判所が裁判管轄を有するが、ここで「不法行為地」とは行動地と結果発生地の両方を意味し、原告はその選択によっていずれにおいても提訴できるということがヨーロッパ共同体裁判所（The Court of Justice of the European Communities）の1976年判

決<sup>24</sup>によって確立されている。したがって、1999年草案はブリュッセル条約に従ったものであるといえる。2001年草案で変わったことは主に1999年草案第9条に述べられた活動に基づいた特別管轄を選択肢として反映したことである。第10条はすべての不法行為を対象に作成されたものであり、知的財産権侵害を特別に規律するためのものではない。

#### (1) 行動地

行動地に管轄を認めるのは、その国の裁判所が侵害の原因に近接しており、不法行為の責任を問うためには行動と侵害との間の因果関係の存在を証明しなければならない。被告の行動の適法性と彼の故意または過失の重大さは行動地で評価を受けなければならないからである<sup>25</sup>。一般的に、行動地は構成要件に当たる、外部的効力を有する実行行為が行われた所であると説明されるが、これは概して不法行為をしたときに行為者がいた場所である<sup>26</sup>。一般的に、単純な準備行為は行動地としての意味を持たないと説明されるが<sup>27</sup>、準備行為と意味のある行動の区別は常に容易なものではない。何が不法行為であるかの性質と行動地も、結局は受訴裁判所が自国法、または自国の国際私法によって決定される準拠法によって判断する事項である<sup>28</sup>。知的財産権侵害の場合、結果発生地が存在しないとみなす見解によると行動地のみが不法行為管轄の根拠となるので、行動地の決定(localization)が決定的な意味を持つ。

一方、属地主義は行動地の決定に影響を及ぼす。例えば、特許権は付与された国においてのみ効力を有するので、その国においてのみ実際に保護されかつ侵害になりうるというのである<sup>29</sup>。したがって、例えば韓国で特許権が付与されていない場合、韓国において日本の特許権を侵害する行動はありえないということである。しかし、この原則に対する例外を認めるか否か、そしてその範囲が問題となる<sup>30</sup>。

#### (2) 結果発生地

結果発生地とは、法益が不法行為によって直接的に侵害された場所のことをいう。すなわち、侵害は直接的な効果に限定され、間接的な効果は含まない<sup>31</sup>。結果発生地は、法益侵害当時の当該法益の所在地である。結果発生地(place of injury)は、究極的に損害が生じた場所である損害発生地(place of damage)とは区別される。結果発生地管轄を認めることは、不法行為は結果が発生することによって初めて完成され、当事者の利益を衡量するためには侵害を被った当事者の地位を考慮しなければならないが、これは被害者の住所と一致することが多いので原告に有利な地域に管轄を付与するものとして機能するからである<sup>32</sup>。1999年草案は、結果発生地の場合、加害者がその場所においてその種の侵害を生じさせることを合理的に予見できるという要件を取り入れた(第1項)。予見可能性がなかったことに対する立証責任は被告が負う<sup>33</sup>。ブリュッセル条約(第5条第3号)は予見可能性を要求せず、この点はブリュッセル規則(第5条第3号)も同様である。

結果発生地の決定に関連してさまざまな問題が提起されるが、いくつか論点だけ述べておく。知的財産権は物理的な実体が存在しないので、知的財産権侵害の場合には結果発生地の存在を否認する見解があるが<sup>34</sup>、多数説は結果発生地の存在を認める<sup>35</sup>。知的財産権侵害の結果発生地は、知的財産権に対して実際に保護を付与する国、すなわちその場所で権利が生じて存在する国である。このように結果発生地が存在すると考える場合、行動地と結果発生地の関係が問題となる。第10条は通常不法行為を対象に作成されたものであるが、属地主義によれば知的財産権侵害の場合、行動地と結果発生地は原則的に一致するので、両方を選択的な連結点によって規定したことは意味がなく、ひいては結果発生地の「予見可能性」の要件も無意味であるという指摘がある。問題は、どういう場合に例外的に結果発生地と行動地が相違するかという

ことである<sup>36</sup>。

#### B. 複数の行動地または結果発生地

##### (1) 行動地または結果発生地の国際裁判管轄の量的制限——Shevill事件方式（またはモザイク方式）

1999年草案（第10条第4項）によれば、不法行為に係わる行動地で訴を提起する場合、すべての侵害の賠償を求めることができるが、結果発生地で訴を提起する場合には、管轄が当該国で発生した侵害に限定されるべきであるとされ、ただし、被害者が結果発生地に常居所を有する場合には結果発生地国がすべての侵害に対して管轄を有するとされる。これはそのような条文を置いていなかったブリュッセル条約の解釈上、1995年3月7日 *Fiona Shevill v. Presse Alliance S.A.* 事件判決<sup>37</sup>においてヨーロッパ共同体裁判所が採択した見解を明文化したものである。これが、いわゆる「モザイク方式」である。かかる方式によると行動地または結果発生地が多数の国に散在する不法行為（これをドイツでは「拡散的不法行為」(Streudelikt) という) の場合、原告が被告に対して一般管轄を有する国で訴えを申し立てるとすべての損害に対して裁判することができるが<sup>38</sup>、ある結果発生地国で訴えを提起する場合には、当該国で発生した損害に対してのみ管轄を有することになるので、結局は複数の結果発生地国で訴えを申し立てなければならない。

国際的には知的財産権侵害訴訟に対してShevill事件方式を援用することが適切であるかに関して支持説<sup>39</sup>と批判説に分かれているが、韓国ではかかる方式に対して好意的な見解が有力である<sup>40</sup>。しかし、モザイク方式に対してはさまざまな批判がある<sup>41</sup>。第一に、被害者に複数国において訴訟を遂行するように強いることになり——いわゆる訴訟の「訴訟の断片化」(fragmentation of litigation)——被害者の利益を不当に侵害すること、第二に、相互に抵触する判決が宣告される可能性があること、第三に、各国において生じた

部分損害をそれぞれ算定して訴を提起することは非現実的であること、第四に、行動地と結果発生地を決めることが常に明確かつ透明に成り立つものではないこと、第五に、結果発生地の国際裁判管轄を判断する段階においてのみ属地主義を考慮することは恣意的で論理的な一貫性がないということである。

##### (2) 請求の客観的併合

1999年草案は請求の客観的併合に関して全く規定を置いていない。この点は2001年草案も同じである。ブリュッセル条約は客観的併合を許容しておらず、ヨーロッパ裁判所も請求の客観的併合に対して否定的な立場をとっていることを考慮するとこれは予想されたことであった。

問題は、モザイク方式を採用すると訴訟の断片化がやむを得ないが、その場合に請求の客観的併合を許容することの可否である。もし、国際裁判管轄を有するある国の裁判所において客観的併合を許容するとモザイク方式を採用した趣旨が没却してしまうので、これについては許容されないと考えるより他ない。一方、訴訟の断片化を阻止するためにD/G草案（第13条）では訴えが係属中の裁判所が同じ取引や一連の取引または事件で発生した請求を併合できる可能性を規定する。WIPO条約を推進した理由の一つがこのような請求の併合を可能にするためであるが、それによると裁判所は他の裁判所及び当事者らとの協議を経て紛争の一回的解決に適合した裁判所を判断し、併合の可否と方法を決めなければならない。このようなアプローチは英米法系で認められる便宜でない法廷 (forum non conveniens) の法理を反映したものである。ただし、同法理は国際裁判管轄を有する裁判所が管轄権の行使を拒否する方向に消極的に機能するものであるのに対して、D/G草案のアプローチは適切な法廷地 (forum conveniens) を探してそこに請求を集中させるという積極的機能をするという点に焦点がある。

#### C. 1999年草案に対する評価

まず不法行為地管轄（A.）を見ると、1999年草案はブリュッセル条約の解釈上認められた見解、すなわち不法行為地は行動地と結果発生地の両方を含むということを明示したことからわかるように、ブリュッセル条約のアプローチに従ったものである。したがって、国際裁判管轄に関してドイツ式のアプローチに慣れた韓国としてはそれに対して大きな異論はなかった。ただし、1999年草案（第22条）は不便法廷の法理を取り入れることで柔軟な処理を可能にしたことから、ブリュッセル条約より進歩させたものであるといえる。これに対して、裁判所の裁判管轄権を肯定するために被告に基本的な権利を保障する連邦憲法の適正手続条項に符合するか否かを審査し、符合する場合には裁判管轄権を肯定するという適正手続分析（due process analysis）を核としているアメリカが、多少機械的に不法行為地に管轄を認める1999年草案のアプローチに対して批判的立場をとることは予見されたことだった。その結果、2001年草案にはアメリカの主張によって「活動に基づいた管轄（activity based jurisdiction）」が契約（第6条）と不法行為（第10条）において選択肢の一つとして追加された。

特に、1999年草案はインターネットによる不法行為に対して考慮が足りないという批判を受けた。活動に基づく管轄はこれを考慮したものであるといえる。これを認める場合、当該訴訟が契約と不法行為のいずれであるかに関係なく管轄を認めることができるが、問題は、その場合に被告においてどのような性質、頻度または量の活動があるべきかという判断が難しいため、国際裁判管轄が不当に広がる危険性が存在するということである。そこで、2001年草案第10条第3項では、被告が特定国で頻繁にもしくは重要な活動を行いまたは特定国を向けてそのような活動をした場合であっても、被告がこれを避けるための合理的な措置をとった場合には、その国の管轄を否定する。これは相当説得力のある方法

であるが、合意はなされずカッコの中に規定された。第3項はインターネットに関連して重要な意味を有している。インターネットによる不法行為の場合、行動地と結果発生地の決定、両者の関係、結果発生地の限度を超えた拡散に対する合理的制限、請求の併合などをどう処理するかについては今後更なる検討を要する事項である<sup>42</sup>。

一方、複数の行動地または結果発生地の場合（B.）を見ると、1999年草案は結果発生地管轄を量的に制限することから、ブリュッセル条約の解釈上ヨーロッパ裁判所が採用したShevill方式に従ったものである。この方式にも説得力があるものの、それに対する批判も傾聴するに値する。これに対してはD/G草案を含めてもう少し検討をする必要がある。

## V. 知的財産権契約訴訟

### 1. 条文（第6条）

契約に関する第6条は、次の通りである。

#### 「第6条 契約

原告は、次の国の裁判所に契約に関する訴えを提起することができる。

- a) 物の引渡に関する事項については、物の全部又は一部が引渡された場所
- b) サービスの提供に関する事項については、サービスの全部又は一部が提供された国
- c) 物の引渡とサービスの提供の双方に関する事項については、主たる義務の履行の全部または一部が行われた国」

### 2. 検討

#### A. 義務履行地管轄の妥当性

1999年草案は契約一般に対する国際裁判管轄を規定する代わりに、一番典型的な売買契約とサービス契約に関してのみ国際裁判管轄を規定するが、それによると物（goods）が引き渡された場所、またはサービスが提供された場所が国際裁判管轄を有する。物の引渡とサービスの提供の両方に関係する契約の

場合、主たる義務の履行が行われた場所が国際裁判管轄を有する。これは義務履行地の国際裁判管轄の適用範囲を制限しようとする趣旨であるため、他の種類の契約の場合には義務履行地の管轄は認められず、また実際に物の引渡またはサービスの提供がない場合、すなわち債務不履行の場合には第6条は適用されない<sup>43</sup>。何が契約であるかという性質決定は、結局、受訴裁判所が自国法または自国の国際私法によって決定する準拠法による<sup>44</sup>。知的財産権に関するライセンス契約は第6条の契約に含まれる。

#### B. 訴えの基礎である義務の履行地

ブリュッセル条約では契約に関する事件の場合、「問題となった義務」、すなわち訴えの基礎となった義務の履行地国が管轄を有するために、訴えの基礎となった義務によって管轄が相違したが、1999年草案の場合には二つの点において新しい原則を取り入れた。第一に、物（すなわち動産）の売買契約とサービス提供契約の場合について、履行地の概念を条約において独自に定義したこと、第二に、訴えの基礎となった義務のいかんにかかわらず統一的な履行地を決めていることである。この点はブリュッセル規則（第5条第1号）も同様である。しかし、ブリュッセル規則は他の種類の契約の場合にも訴えの基礎となった義務履行地管轄を認める点（第1号(c)）、また義務を全く履行しない場合にも義務履行地管轄を認めるという点において1999年草案とは違いがある。

#### C. 評価

韓国のように民事訴訟法上義務履行地管轄に慣れている立場からは、1999年草案のように制限的に義務履行地管轄を認めることは特に無理はない。問題なのは、1999年草案第9条が定めた活動に基づいた特別管轄を認めるか否かである。2001年草案は米国側が提案した「活動を基礎とした管轄」をA案に、1999年草案をB案に規定することで両方を並列的に挙げる。活動に基づいた管轄を認め

た場合、その要件をどう具体化するか、さらに契約及び不法行為に対する特別管轄との関係も問題になる。

興味深いのはD/G草案（第7条）である。これは特定の活動に着目する代わりに、契約の目的である知的財産権が属した国に管轄を認めるが、その妥当性には疑問がある。

## VI. その他国際裁判管轄に関するいくつかの関連論点

### 1. 共同訴訟——主観的併合

#### A. 条文（第14条）

主観的併合に関する第14条は、次の通りである。

#### 「第14条 被告複数の訴訟

1. 被告が常居所を有する国の裁判所にその被告に対して訴を提起している原告は、次のすべての要件を満たす場合には、その裁判所において、その国に常居所を有しない他の被告に対する手続を進めることができる。

- a) その国に常居所を有する被告と他の被告に対する請求とが密接に関連していて、矛盾する判決が下される重大なおそれを回避するために併せて裁判すべきこと、
- b) その国に常居所を有しないいずれの被告についても、当該国と当該被告が関係する紛争との間に実質的関連があること」

#### B. 検討

第14条によると、ある被告に対して管轄を有することを基礎として他の共同被告に対して管轄を有するためには、①共同被告のいずれかに対する管轄の根拠は常居所を基礎とするものでなければならず、②その被告と他の被告に対する請求とが非常に密接に関係しているために抵触する判決が宣告される重大なおそれを回避するためには双方を共同で裁判する必要があり、③当該国と他の被告に関



する紛争の間に実質的関連がなければならぬとされる（第1項）。

ブリュッセル条約（第6条第1号）も類似した規定を置いているが、共同被告に対する訴は共同被告のいずれかが住所を有する裁判所でなければならない。ブリュッセル条約は明示していないが、通説とヨーロッパ裁判所の判決<sup>45</sup>によれば、共同被告に対する請求はある牽連性を有することが要求され、牽連性の概念を理解することにおいてはブリュッセル条約第22条第3項の定義<sup>46</sup>を援用することができるとした。ブリュッセル規則（第6条第1号）は、このような趣旨を明示する。1999年草案（第14条）はブリュッセル規則と相当類似している。

しかし、こうした考えを認める場合には、共同被告の有する国際裁判管轄上の利益が不当に侵害されるおそれがあるという理由から、多くの批判があった。批判的議論によると、各共同訴訟人に対して独立的に国際裁判管轄が存在しなければならないとされる<sup>47</sup>。このような批判を受け入れることにより、2001年草案では上の条文が削除された。

## 2. 管轄合意

### A. 条文（第4条）

管轄合意に関する第4条は、次の通りである。

#### 「第4条 裁判所の選択

1. 当事者が、特定の法律関係に関して生じた、又は生じるであろう全ての紛争の解決について、一つの裁判所又は複数の締約国の裁判所が管轄を有する旨の合意をしたときは、これらの裁判所は管轄権を有し、その管轄権は、これと異なる合意をない限り、専属的なものとする。専属的な効果を与える合意により、非締約国の一つ又は複数の裁判所が指定されている場合には、締約国の裁判所は、選択された裁判所が管轄権を行使しない場合を除き、管轄権を行使せず、又は手続を停止しなければならない。

### 2.（方式に関する条項）

3. 管轄に関する合意および信託証書における類似の条項は、第7条、第8条又は第12条の条項に抵触する場合には、その効力を有しない。」

### B. 検討

知的財産権の侵害訴訟や知的財産権契約に関する訴訟については、管轄合意が認められている。しかし、知的財産権に関する有効性訴訟について、ある締約国が専属管轄を有する場合には（第12条の場合）、管轄合意は認められない（第4条第3項）。このような態度は妥当である。

## VII. 結語

1992年開始されたハーグ国際私法会議の作業は、10年以上の全世界的な取組みにもかかわらず、条約へと結びついていないことは非常に残念である。知的財産権訴訟のみについて考慮すると、理論的には知的財産権のみを扱う単行条約がより望ましい。知的財産権の特性を十分反映したオーダーメイド型条約を採択することができるからである<sup>48</sup>。しかし、国際裁判管轄と外国判決の承認及び執行に関する一般的な論点に対するある程度の国際的合意が前提とされなければ、そのような単行条約が現実的に可能であるかどうか疑問である。例えば、不法行為または契約訴訟において、一般論として活動に基づいた管轄を認めることの可否が未決のままの状態、D/G草案のように知的財産権訴訟においてのみこれを認めることは難しいかもしれない。

ヨーロッパ連合はブリュッセル条約（ルガノ条約）及びブリュッセル規則によって統一された域内規範を世界化しようとする戦略目的があり、アメリカはそれに対応して自己の国際裁判管轄規則を世界化する戦略を有している。しかし、韓国や日本などその他の国々は、自国法の規則を条約案に反映するための努力はしているが、様々な理由から主導的な

役目を果たすに至っていない。ハーグ国際私法会議の論議をみると、統一され、または調和したアジアないし東北アジアの観点は存在しない。EU規範の漸次的な拡張と、アメリカ法の圧倒的影響に対して、効果的に対応するため東北アジアの国々がもう少し組織化する必要がある。まず、本日のこのような共同論議の場（forum）を催す必要がある。長期的には国際裁判管轄と外国判決の承認及び執行に関して韓日間の二国間条約を採択した後、中国を含めたBESETO条約に拡大し、さらに「ASEAN plus3」へと拡張して行く可能性も考慮する必要がある。

#### 注

- 1 1999年草案と報告書は、ハーグ国際私法会議のウェブサイト（<http://www.hcch.net/e/workprog/jdgm.html>）を参照。
- 2 これは「Summary of the Outcome of the Discussion in Commission II of the First Part of the Diplomatic Conference 6-20 June 2001 Interim Text Prepared by the Permanent Bureau and the Co-reporters」をいう。
- 3 2004年3月現在ハーグ条約の草案（第1条）は、k）特許，商標，保護される工業デザインおよび集積回路配置デザインの有効性と，l）[その有効性が登録に依拠したまたはそれにより発生するその他の知的財産権の有効性（但し，著作権は除く）]を条約の適用範囲から除外している。これはいずれかの国の専属管轄に属する事項を管轄合意の対象から除くためである。
- 4 ブリュッセル条約は，1968年当時ヨーロッパ共同体国の間で締結された「民事及び商事事件の裁判管轄と裁判の執行に関する条約（Convention on Jurisdiction and the Enforcement of Judgments in Civil and Commercial Matters）」である。ルガノ条約は当時ヨーロッパ自由貿易連合（European Free Trade Association）の国々がヨーロッパ共同体との協力を強化するために1988年9月16日当時ブリュッセル条約に基づきヨーロッパ共同体国と締結した並行条約のことをいう。ブリュッセル条約は2002年3月1日付でヨーロッパ理事会規則（Council Regulation (EC) No 44/2001 of 22 December 2000 on Jurisdiction and the Recognition and Enforcement of Judgments in Civil and Commercial Matters）に転換されたが，これが「ブリュッセル規則」である。
- 5 これは2001年1月末ジュネーブで開催されたWIPO Forum on Private International Law and Intellectual Propertyで発表された『Draft Convention on Jurisdiction and Recognition of Judgments in Intellectual Property Matters』のことをいう。上記草案の多少修正された草案は<http://www.kentlaw.edu/depts/ip.PDF>を参照。これの延長線上にあるのがアメリカ法律協会（American Law Institute. ALI）のプロジェクトだが，これに関しては Rochelle C.Dreyfuss/Jane C.Ginsburg, Principle Governing Jurisdiction, Choice of Law, and Judgments in Transnational Disputes, CRI 2003, p.33 以下参照。
- 6 これに関しては，まず Annette Kur, Principles Governing Jurisdiction, Choice of Law and Judgments in Transnational Disputes: A European Perspective, CRI 2003, p.65 以下参照。これはハーグ草案の体制に従いながら，知的財産権に関して別途の条文（第12a組）を設けていることに特色がある。これは知的財産権の侵害に対して不法行為に関する第10条の適用を排除する。
- 7 しかし特許権及び商標権の場合も専属管轄を認める根拠がないという見解（Haimo Schack, Internationales Zivilverfahrensrecht, 3. Auflage (2002), Rn.509）がある一方，著作権に対しても専属管轄を認めるというイギリスの判決もある。イギリスの Tyburn Productions Ltd. v. Conan Doyle [1990] 3 W.L.R.167. これは外国所在不動産に関する訴訟に対してイギリス裁判所の裁判管轄権を否定した貴族院の British South Africa Co v. Companhia de Mocambique [1893] AC 602 事件判決を外国知的財産権にも適用したのである。同判決に対してはイギリスにおいても批判がたくさんある。紹介と批判は James J.Fawcett/Paul Torremans, Intellectual Property and Private International Law (1998), p.284 以下参照。
- 8 報告書，67頁。
- 9 Permanent Bureau, Report of the experts meeting on the intellectual property aspects of the future Convention on jurisdiction and foreign judgments in civil and commercial matters, Preliminary Document No 13, p.7.
- 10 その他にも，著作権が登録されなければならないとする国々もあり，登録または手続な

- しに法律によって発生するが登録することもできる国々もある。
- 11 しかし、著作権または隣接権の場合も特許権のように扱うという見解が主張され、2001年草案では文言が確定されなかった。このように2001年草案では、1999年草案の成案過程ですでに論議され妥結された争点が再論されて未決の状態になったという点から、1999年草案より技術的に退歩したのである。
  - 12 2001年草案は、その他登録された産業財産権は特許権と等しく扱っており（第7項）、2004年2月現在のハーグ条約の草案第1条は、保護される産業デザインと集積回路の配置設計を特許権と同じく適用範囲から除いている。さらに、一般的にその有効性が登録から発生したり登録に依存する権利は特許権と等しく扱う。ただし、著作権は除く。
  - 13 ここの一般原則とは、不法行為に関する条約（第10条）の規定や条約（第17条）が許容する国内管轄規則をいう。
  - 14 技術的には第4項で一応侵害を含んだ上で第5項でこれを排除するのではなく、第4項で侵害を規定しない方が理解しやすい。しかし草案とともに規定すれば侵害訴訟に対しても登録国の管轄を認めることができる。
  - 15 報告書、67頁。
  - 16 Permanent Bureau, op.cit., p.6.その根拠は、過去イギリス裁判所が1999年草案第12条第4項とほとんど類似したブリュッセル条約第16条第4号の解釈上被告が特許権の有効性を争う場合、第4号が特許権侵害を含むと解釈したからである。
  - 17 Permanent Bureau, op.cit., p.4.
  - 18 Permanent Bureau, op.cit., p.4.
  - 19 アメリカでは1980年代以後外国特許権などの侵害訴訟に対してアメリカ裁判所が裁判して、その過程で当事者間に効力が制限される判断として特許権の有効性に対して判断する例が増えているが、アメリカはそのような当事者間の訴訟を許容する趣旨の条項を明示しようと提案し第6項はこれを反映したものである。
  - 20 Permanent Bureau, op.cit., p.6.
  - 21 ドイツでは、外国の工業所有権権（の有効性）に関する訴訟の場合、訴訟物の特性上（wegen der Eigenart des Streitgegenstandes）国際裁判管轄が否定されると説明することもある。しかしこれはあまりにも抽象的な説明である。
  - 22 しかしこれは登録国に管轄を認める根拠にはなるものの、それが専属的ではなければならぬ根拠ではない。
  - 23 2001年草案で一部修正されたことからわかるように、将来発生する知的財産権の取り扱いなど詳細的な事項には改善の余地があった。
  - 24 G.J.Bier B.V. and Reinwater Fondation v. Mines de Potasse d'Alsace S.A.
  - 25 報告書、59頁。
  - 26 これはほとんどの場合には加害者（被告）の住所と一致するので、被告住所地の管轄を認めることと等しい結果となる。
  - 27 しかし、D/G草案（第6条第1項a）は、被告が侵害を促進するために実質的に行為した（準備行為を含む）国の管轄を認める。
  - 28 報告書、p.58.
  - 29 しかし、Fawcett/Torremans op.cit., p.164は、このような見解は責任と管轄の根拠を混同したことでありと批判し、反対する。
  - 30 例えば、第一に、共同不法行為（教唆・帮助を含む）の場合、第二に、侵害行為が一連の行為として構成され、その中の一部が複数国で行われる場合、そして第三に、アメリカ特許法のように外国における一定の行為に対してアメリカ特許法を適用することを明示する場合である。
  - 31 報告書、59-60頁。
  - 32 報告書、59-60頁。
  - 33 報告書、60頁。
  - 34 著作権の場合特にそうである。例えば、Haimo Schack, Urheber und Urhebervertragsrecht (1997), Rz.793ff.
  - 35 Staudinger/von Hoffmann, Art.38 EGBGB Rz.482ff.Rz.574.
  - 36 特にインターネット取引と衛星放送の場合には複雑な問題が提起される。
  - 37 [1992] 2 WLR 1, CA.ヨーロッパ裁判所は本事案において、私法の適正な運営という要件に照らした場合、当該国はその国内で行われた名誉毀損を評価してそれに相応する損害の範囲を決めるのに地域的に一番適合した場所であるとみなしている。
  - 38 もちろん準拠法の決定は複雑なものとなる。
  - 39 ユーロッパ連合のProtocol on Litigation of the Community Patent Convention（第17条第2項）とCommunity Trade Mark Regulation（第94条第2項）はこのような立場をとる。
  - 40 石光現『2001年改訂国際私法解説 第2版』（2003）56頁；崔成俊『国際的なドメイン名紛争の解決』国際私法研究第8号（2003）343頁。
  - 41 Alexander Peinze, Internationales Urheber-

berrecht in Deutschland und England  
(2002), S.78f.

- 42 インターネットによる契約の場合にも類似した問題がある。
- 43 報告書, 50頁。
- 44 報告書, 48頁。
- 45 1988年 9 月 27日 Athanasios Kalfelis v. Bankhaus Schroder, Munchmeyer, Hengst and Co. and Others事件判決。
- 46 第22条第3項は、本条においては、相互に密接に関連し、手続を分離した場合に抵触する判決が宣告されるおそれを回避するために、これを併合して審理し裁判する必要がある場合には、訴訟は関連しているものとみなす、と規定した。
- 47 Reinhold Geimer, Internationales Zivilprozeßrecht, 3. Auflage (1997), Rz.1159-1161.
- 48 単行条約の長所はD/G草案に関するDreyfuss/Ginsburgの序文に説明されている。